

学校编码：10384
学 号：13620080150026

分类号____密级____
UDC_____

厦 门 大 学

博 士 学 位 论 文

大陆法系民法中原因理论的应用模式研究
On the Modes of Cause Theory in Continental Civil Law

娄爱华

指导教师姓名： 徐国栋 教 授
专 业 名 称： 民 商 法 学
论文提交日期： 2011 年 4 月
论文答辩时间： 2011 年 月
学位授予日期： 2011 年 月

答辩委员会主席：_____
评 阅 人：_____

大陆法系民法中原因理论的应用模式研究

娄爱华

指导教师

徐国栋
教授

厦 门 大 学

2011 年 4 月

厦门大学博硕士学位论文摘要库

厦门大学学位论文原创性声明

本人呈交的学位论文是本人在导师指导下,独立完成的
研究成果。本人在论文写作中参考其他个人或集体已经发表
的研究成果,均在文中以适当方式明确标明,并符合法律规
范和《厦门大学研究生学术活动规范(试行)》。

另外,该学位论文为()
课题(组)的研究成果,获得()课题(组)
经费或实验室的资助,在()实验室完成。

(请在以上括号内填写课题或课题组负责人或实验室名称,
未有此项声明内容的,可以不作特别声明。)

声明人(签名):

200 年 月 日

 陈纪华

厦门大学学位论文著作权使用声明

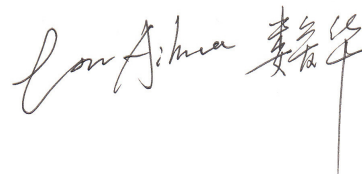
本人同意厦门大学根据《中华人民共和国学位条例暂行实施办法》等规定保留和使用此学位论文，并向主管部门或其指定机构送交学位论文(包括纸质版和电子版)，允许学位论文进入厦门大学图书馆及其数据库被查阅、借阅。本人同意厦门大学将学位论文加入全国博士、硕士学位论文共建单位数据库进行检索，将学位论文的标题和摘要汇编出版，采用影印、缩印或者其它方式合理复制学位论文。

本学位论文属于：

() 1. 经厦门大学保密委员会审查核定的保密学位论文，于
年 月 日解密，解密后适用上述授权。

() 2. 不保密，适用上述授权。

(请在以上相应括号内打“√”或填上相应内容。保密学位论文应是已经厦门大学保密委员会审定过的学位论文，未经厦门大学保密委员会审定的学位论文均为公开学位论文。此声明栏不填写的，默认为公开学位论文，均适用上述授权。)



声明人(签名):

200 年 月 日

摘 要

论文通过辨析罗马私法中原因概念所具有的三种不同功能,考察《法国民法典》、《德国民法典》、《意大利民法典》运用罗马私法中原因三功能的三种不同模式,指出了我国未来民法典应用原因理论的一种可能的、较好的模式。

论文导言部分描述了原因问题的概貌,综述了国内外的既有研究,提出了本文的基本思路。

论文第一章辨析了罗马私法中原因的三种不同功能,这些功能包括赋予无名协议债的效力、赋予交付变动所有权的效力,以及矫正已赋予法律效力。在罗马私法中,不构成买卖、租赁等有名协议的无名协议原则上并不产生债,但经过罗马法学家拉贝奥、阿里斯托、乌尔比安的努力,最终形成了有原因的无名协议得以产生债的规则。按照罗马市民法规则,凡通过交付移转市民法所有权的,交付必须有原因。罗马法中的返还诉制度体现了原因的矫正功能,在原因不存在或不道德等情形,需以返还诉的手段矫正已赋予的法律效力。

论文第二章考察了现代民法运用罗马私法中原因概念的不同模式,包括:《法国民法典》强调原因赋予功能的模式;《德国民法典》强调原因矫正功能的模式;《意大利民法典》兼顾原因赋予功能与矫正功能的模式。《法国民法典》所采的模式发展了无名协议的原因,改造了返还诉的原因,最终构建了以合同制度为中心的原因理论。《德国民法典》所采的模式保留了返还诉的原因,改造了罗马私法中的交付原因,最终形成了以不当得利制度为中心的原因理论。《意大利民法典》所采的模式通过对交付原因的重新解释塑造了法律行为的原因理论,并体现为立法中的合同原因理论,改造了返还诉的原因,将一部分返还诉的原因置于合同原因中,同时将无因返还诉作为不当得利的一般条款在准合同部分予以规定,其原因理论最终在合同原因和无因得利两个部分得以体现。

论文第三章在分析我国现实情况和比较借鉴西方法制的基础上,论证了我国未来民法典规定原因理论的一种可能模式,即规定法律行为的原因,保留德国模式的不当得利制度,同时调整不当得利一般条款至民法典总则或序题部分。

关键词: 原因; 法律行为; 不当得利

Abstract

By distinguishing three different functions of cause in roman private law, and describing three different modes in applying these functions adopted separately by French Civil Code, German Civil Code and Italian Civil Code of 1942, this dissertation finally indicated a possible and applicable mode of cause theory for Chinese future civil code.

In the part of introduction, the author generally described the problem of cause in civil law, summarized international and domestic researches about the same subject, and proposed his own perspective based on the observation of the present researches.

In chapter one, this dissertation demonstrated three different functions of causes in roman private law, including providing obligatory effect for innominate conventions, providing the effect of transferring ownership for *traditio*, and correcting the legal effect previously provided. In roman law, as a general principle, only nominate conventions can produce obligations, such as sale and lease, while the innominate conventions were not the fonts of obligations. Thanks to the works of roman jurist Labeo, Aristo and Ulpian, the innominate conventions which have cause can produce obligations. According to the rules of roman civil law, cause is necessary for *traditio* when transferring the ownership. The mechanism of *condictio* in roman law reflected the corrective function of cause, for example, *condictio* is available to rectify the given legal effects when cause is not exist or immoral.

In chapter two, the author analyzed three different modes of modern civil law in applying the causes of roman private law, including: a mode emphasizing providing function of cause adopted by French Civil Code; a mode emphasizing corrective function of cause adopted by German Civil Code; a mode emphasizing both providing function and corrective function of cause adopted by Italian Civil Code. The mode adopted by French Civil Code developed the cause of innominate conventions of roman law, modified the cause in the mechanism of *condictio*, and constructed a mode of cause theory concentrating on the contract system. The mode adopted by German Civil Code retained the cause of *condictio*, reformed *causa traditionis* of roman law, and finally constructed a mode of cause theory concentrating on the unjust enrichment system. The mode adopted by Italian Civil Code reinterpreted *causa traditionis* of roman law to construct its own cause theory of legal transaction, reformed the cause

of *condictio* of roman law and separated the contents of *condictio* in the part of contract from unjust enrichment. Finally Italian Civil Code regulated the cause of contract and enrichment without cause as a general clause of unjust enrichment.

In chapter three, on the base of analyzing Chinese concrete situations and referencing the experiences of occidental civil law, this dissertation proposed a possible mode for Chinese future civil code, to be specific, adding the cause of legal transaction, retaining the contents of unjust enrichment originated from German Civil Code but moving the general clause of unjust enrichment into the part of general part of civil code or preliminary title of civil code.

Key words: Cause; Legal transaction; Unjust enrichment

厦门大学博硕

目 录	
导 言.....	1
一、问题概览	1
二、国外相关研究文献综述	4
三、国内相关研究文献综述	14
四、对现有研究的观察和本文的基本思路	18
第一章 罗马私法中原因的三功能	22
第一节 无名协议的原因：通过原因赋予债的效力	22
一、导言	22
二、拉贝奥的奠基人作用	23
三、阿里斯托、乌尔比安的原因观	33
四、小结：通过原因赋予无名协议债的效力	41
第二节 交付的原因：通过原因赋予变动所有权的效力	42
一、导言	42
二、市民法层面：交付变动所有权需要原因	42
三、自然法层面：交付变动所有权无需原因	47
四、小结：通过原因赋予交付变动所有权的效力	49
第三节 返还诉的原因：通过原因矫正已赋予的法律效力	50
一、导言	50
二、古典罗马法中的返还诉与不当得利	50
三、优士丁尼《学说汇纂》中的返还诉与不当得利	56
四、小结：通过原因矫正已赋予的法律效力	65
第四节 罗马私法中原因三功能之评析	65
第二章 现代民法应用原因理论的三模式	69
第一节 《法国民法典》：强调原因赋予法律效力功能的模式	69
一、导言	69
二、多马的观点	71
三、波蒂尔的观点	77

四、小结：强调赋予功能的原因理论	83
第二节 《德国民法典》：强调原因矫正法律效力功能的模式.....	84
一、导言	84
二、对罗马法中交付原因的改造	85
三、物权行为概念的诞生与清偿原因的扩张	87
四、小结：强调矫正功能的原因理论	93
第三节 《意大利民法典》：兼顾原因赋予与矫正功能的模式.....	94
一、导言	94
二、贝蒂论交付原因	95
三、贝蒂理论对无名协议原因及返还诉原因的态度	102
四、小结：兼顾赋予功能与矫正功能的原因理论	106
第四节 现代民法中原因理论三模式之观察	107
第三章 我国民法应用原因理论的模式	110
第一节 我国现有立法及学说对原因理论的应用	110
一、我国传统法与原因问题	110
二、我国制定法上的原因理论应用模式	112
三、三部民法典草案及我国学说应用原因理论的问题	113
第二节 未来中国民法典对原因理论的可能应用模式	116
一、对罗马法与现代法的借鉴：调整与补充	116
二、调整不当得利一般条款的体系定位	117
三、补充规定法律行为的原因	123
参考文献.....	129
原始文献索引	138

Contents

Introduction.....	1
Subsection 1 Panorama of the problem.....	1
Subsection 2 Panorama of the researches international	4
Subsection 3 Panorama of the researches domestic	14
Subsection 4 An observation of present researches and the perspective analytic of this dissertation	18
Chapter 1 Three functions of cause in roman private law.....	22
Section 1 The cause of innominate conventions: providing obligatory effect for the reason of cause	22
Subsection 1 An introduction.....	22
Subsection 2 The basic function of Labeo	23
Subsection 3 The views of Aristo and Ulpian.....	33
Subsection 4 Summary: providing innominate conventions obligatory effect for the reason of cause	41
Section 2 <i>Causa traditionis</i>: providing the effect of transferring ownership for the reason of cause	42
Subsection 1 An introduction.....	42
Subsection 2 The view of civil law: cause is necessary for transferring the ownership by <i>traditio</i>	42
Subsection 3 The view of natural law: cause is unnecessary for transferring the ownership by <i>traditio</i>	47
Subsection 4 Summary: providing <i>traditio</i> the effect of transferring ownership for the reason of cause.....	49
Section 3 The cause of <i>condictio</i>: correcting the given legal effects for the reason of cause	50
Subsection 1 An introduction.....	50
Subsection 2 <i>Condictio</i> and unjust enrichment in roman classic law	50
Subsection 3 <i>Condictio</i> and unjust enrichment in Digest of Justinian.....	56

Subsection 4	Summary: correcting the given legal effect for the reason of cause	65
Section 4	An analysis of three functions of cause in roman private law	65
Chapter 2	Three modes of cause theory in modern civil law	69
Section 1	French Civil Code : a mode emphasizing providing function of cause	69
Subsection 1	Introduction	69
Subsection 2	The view of Domat	71
Subsection 3	The view of Pothier	77
Subsection 4	Summary: a cause theory emphasizing providing function.....	83
Section 2	German Civil Code: a mode emphasizing corrective function of cause	84
Subsection 1	Introduction	84
Subsection 2	The modification of <i>causa traditionis</i> of roman law	85
Subsection 3	The creation of juristic act of real right and the extension of <i>causa solvendi</i>	87
Subsection 4	Summary: a cause theory emphasizing corrective function	93
Section 3	Italian Civil Code: a mode emphasizing both providing function and corrective function of cause	94
Subsection 1	An Introduction.....	94
Subsection 2	<i>Causa traditionis</i> according to Betti.....	95
Subsection 3	Cause of innominate conventions and cause of <i>Condictio</i> according to Betti's theory	102
Subsection 4	Summary: a cause theory emphasizing both providing function and corrective function	106
Section 4	An observation of three modes of cause theory in modern civil law	107
Chapter 3	The modes of cause theory in Chinese civil law.....	110
Section 1	The cause theory in Chinese legislation and doctrines.....	110
Subsection 1	Chinese traditional law and the problem of cause	110
Subsection 2	The mode of cause theory in Chinese legislation	112
Subsection 3	The problem about cause theory in three Chinese civil code drafts and in Chinese doctrines	113

导言

一、问题概览

在私法中,私人行为无论是想获得债法上的效果,还是想获得物法上的效果,均需得到法律的认可,但并非所有的私人行为都会得到法律的认可。在考虑是否认可私人行为,进而赋予这些私人行为法律效力时,实际上存在一个评价和筛选的机制。民法中的原因理论首先就涉及这样的一种评价机制,在现代法中,原因这一功能的典型体现就是《法国民法典》第 1108 条所规定的合同须有原因。^①

除了通过原因确定赋予哪些私人行为以法律效力,民法中的原因理论还具有另一种功能,这种功能在现代法中的典型体现就是《德国民法典》第 812 条所规定的“无法律上的原因”会导致不当得利的返还请求权。^②原因理论此时体现了对法律效力的一种矫正,即法律虽然赋予了特定法律效力,但此种法律效力的赋予并不符合一种更高层次的正义要求,因而被认定为“无原因”,进而导致通过债法手段对之予以矫正。

民法中的原因理论,就是在上述两个略显矛盾的层面上展开的。首先通过原因来确定是否赋予特定私人行为法律效力,其次再通过原因来判定已赋予的法律效力是否“不当”。

通过原因来判定是否应赋予私人行为法律效力,这一做法源于罗马法,具体地体现在无名协议的原因问题以及交付的原因问题两个领域。^③在《十二表法》中,规定了要式现金借贷(nexum)、要式买卖(mancipatio)、拟诉弃权(cessio in iure)以及要式口约(stipulatio)这些要式行为。^④其中要式现金借贷、要式买卖以及拟诉弃权,均是转移所有权的方式,要式口约则是设定债的方式。到了优士丁尼的时代,转让所有权的要式行为皆被交付代替,交付成为唯一的转让物的

^① 该条规定债的合法原因是合同有效成立的必要条件。参见拿破仑民法典[Z].李浩培等译,北京:商务印书馆,1981.149.

^② 该条规定:“无法律上的原因,因他人的给付或以其他方式使他人蒙受损失而自己取得利益的人,对该他人负有返还的义务”。参见德国民法典(第二版)[Z].陈卫佐译,北京:法律出版社,2006.303.

^③ 本文用“协议”翻译拉丁语 conventio 及西文中的同根词,如英文 convention、法文 convention、意大利文 convenzione;用“合同”翻译拉丁语 contractus 及西文中的同根词,如英文 contract、法文 contrat、意大利文 contratto.

^④ 参见《十二表法》第 2 表第 1b 条,《十二表法》第 6 表第 1 条以及第 6b 条,相关文本参见《十二表法》新译本[J].徐国栋等译,河北法学,2005,(11) 2-3.

方式；^①要式口约则仅作为四种合同之一，与其他缔结债的方式并列。^②通过对比《十二表法》和优士丁尼《法学阶梯》有关要式行为的内容，可以看到要式行为总体上处在一个衰退的过程之中。仅对有特定形式的私人行为予以保护，并不符合社会发展的要求，于是古罗马的裁判官及法学家们采取了各种办法扩大对私人行为的保护范围。^③通过原因来决定是否要赋予特定私人行为以债法或物法上的效果，就是在这一过程中出现的。法学家们认为，私人行为如果有原因，就可以赋予该行为法律效力，即使该行为既不是要式行为，也不属于法律特别认可的行为类型。在 D.2,14,7,2 中，乌尔比安认为“有原因的无名协议产生债”，^④ I.2,1,41 则表明“有原因的交付就可以转移所有权”。^⑤

通过原因来判定已赋予的法律效力“不当”，进而通过债法的手段对之予以矫正，也源于罗马法，具体反映在罗马人有关不当得利的一般观念以及返还诉（*condictio*）制度中。^⑥彭波尼认为：“依衡平之自然法，无人得因他人损失不法（*iniuria*）得利”。^⑦这一片段表明了不当得利的一般观念，说明在一些时候，即使存在“得利”，也须依自然法矫正这种得利。在《学说汇纂》编纂过程中，编纂者们有意将返还诉制度与不当得利观念结合起来，返还诉由此体现了先认可“得利”，再评判这一得利“不当”的基本思路。

概括说来，罗马法中的原因概念具有赋予和矫正两种功能，其中赋予功能又可以区分为赋予无名协议债的效力和赋予交付转移所有权的效力，因而可以说罗马法中的原因具有三大功能。罗马法中原因的这三大功能，是原因理论的出发点，

^① 参见[英]巴里·尼古拉斯. 罗马法概论（第二版）[M]. 黄风译，北京：法律出版社，2004. 127-128.

^② 参见[古罗马]优士丁尼. 法学阶梯（第二版）[M]. 徐国栋译，北京：中国政法大学出版社，2005. 343.

^③ 参见[英]梅因. 古代法[M]. 沈景一译，北京：商务印书馆，1996. 191.

^④ D.2,14,7,2. 乌尔比安：《告示评注》第4卷。那些没有被成就其他合同而完成的【协议（*conventio*）】，但存在原因，就如阿里斯托向杰尔苏准确道出的，存在债，例如，我已给你一些物是为了你也会给我一些物；或者我已给你一些物是为了你会为某种行为：这描述了 *sinallagma*，并由此产生市民法的债。因此我持有该种意见，也就是尤里安在以下例子中被马尔切勒正确总结的那样：“我已给斯提古斯是为你释放庞菲鲁斯；你已释放了他，但斯提古斯被迫夺了。”尤里安诉诸裁判官赋予的事实诉；马尔切勒肯定了一个不确定的市民法诉，即前书诉就足够了，也就是，从先前描述的关系中：事实上存在“合同”，也就是阿里斯托界定的 *sinallagma*，由此产生了该诉权。参照徐国栋老师中译本及拉丁文本译出，中译本参见徐国栋. 罗马私法要论——文本与分析[M]. 北京：科学出版社，2007. 196.

^⑤ I.2,1,41. 但如果确实根据赠与或嫁资的原因，或根据任何其他原因作了交付，无疑发生【所有权】转移。参见[古罗马]优士丁尼. 法学阶梯（第二版）[M]. 徐国栋译，北京：中国政法大学出版社，2005. 133.

^⑥ 学界通常将 *condictio* 译为“要求给付之诉”或“给付之诉”，这无疑是正确的译法。但对文本来说，如果将该词译为要求给付之诉，无法反映本文所要强调的这一诉讼承载的“返还”功能，因而将之译为返还诉。将该词译为请求给付之诉的译法，参见[古罗马]优士丁尼. 法学阶梯（第二版）[M]. 徐国栋译，北京：中国政法大学出版社，2005. 345. 以及[古罗马]盖尤斯. 法学阶梯[M]. 黄风译，北京：中国政法大学出版社，2008. 163.

^⑦ D.50,17,206. 彭波尼：《各种课文》第9卷。依衡平之自然法，无人得因他人损失不法得利。See The Digest of Justinian (1), Latin Text Edited by Theodor Mommsen with the aid of Paul Krueger, English Translation Edited by Alan Watson[Z]. Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 1985. 969.

因而也是首先要研究的问题。

罗马法中的原因理论,在后来的发展中,被多马(Jean Domat, 1625-1696 年)、波蒂尔(Robert Joseph Pothier, 1699-1772 年)、萨维尼(Friedrich Carl von Savigny, 1779-1861 年)、贝蒂(Emilio Betti, 1890-1968 年)等以不同的方式解读,由于解读罗马法中原因问题的切入点不同,解读的方式不同,从而形成了现代法的三种原因理论模式。

这些法学家所用的研究方法均可以说是一种非历史的研究方法,非历史地研究罗马法会导致对罗马法的曲解。正如有学者明确指出的那样,德国潘德克吞学派塑造的罗马法并不等于历史上的罗马法。^①这一做法也有将问题过分简化的嫌疑,正如有学者指出的那样,是将原本五颜六色的生活世界,人为地处理为黑白两色。^②

最终,《法国民法典》的模式强调通过原因判定是否应赋予私人行为的法律效力,在合同部分规定了原因;^③《德国民法典》的模式强调通过原因判定已赋予的法律效力是否符合更高层次正义的要求,在不当得利部分规定了原因;^④《意大利民法典》的模式,则既强调通过原因判定是否应赋予法律效力,也强调通过原因判定所赋予的法律效力是否适当,在合同及无因得利部分均规定了原因。^⑤

与罗马法中的原因三大功能相较,《法国民法典》的模式是多马和波蒂尔对 D.2,14,7,2 规定的无名协议的原因予以扩展的结果,两位法学家并未关注交付的原因问题,同时把返还诉中的原因问题放在了合同原因领域予以讨论;《德国民法典》的模式是德国历史法学派通过研究交付原因创造物权行为理论的结果,这一学派并不关注无名协议的原因问题,同时对于返还诉制度予以完整的保留;《意大利民法典》的模式则源于贝蒂对于交付原因的研究,贝蒂还原了罗马古典法中交付原因的基本原理,但将这一原理扩大至对包括无名协议在内的所有法律行为的解释,同时部分保留了返还诉制度。

经由法学家的努力,形成了现代民法应用原因理论的三大模式。法学家如何改造原因三功能得到现代民法原因理论三模式的,是一个需要研究的问题。此外,

^① Cfr. ORESTANO, RICCARDO. Introduzione allo studio storico del diritto romano[M]. Torino: G. Giappichelli, 1963.552.

^② 参见徐国栋. 民法总论[M]. 北京:高等教育出版社, 2007. 418 .

^③ 参见拿破仑民法典[Z].李浩培等译,北京:商务印书馆, 1981. 149.

^④ 参见德国民法典(第二版)[Z].陈卫佐译,北京:法律出版社, 2006. 303.

^⑤ 参见意大利民法典[Z].费安玲等译. 北京:中国政法大学出版社, 2004. 479.

各个模式在之后发展中，各自显露的弊端、受到的批判、最新的发展，也是必须考量的问题。《法国民法典》的模式和《意大利民法典》的模式在诞生后均受到了激烈的批判，《德国民法典》的模式受到的批判则相对较少。但仔细对比研究三种模式，会发现《德国民法典》模式实际上也存在不小的问题，三种模式实际上互有优劣。

我国目前已经有了较为完备的民事法律体系，且学者已经提出了三部民法典草案。^①在这些文本中，已经存在了原因理论的应用，并已经出现了不同的应用模式，《法国民法典》的模式、《德国民法典》的模式以及《意大利民法典》的模式在我国立法与学说中均有所体现。除了模式问题，我国法上也存在概念厘清的问题，最为集中的体现就是不当得利一般条款中“原因”的界定问题，不同学者给出了完全不同的定义。

总之，对于原因问题的考察，首先是罗马法原貌的问题，其次是法学家如何改造罗马法得到现代法各个模式的问题，再次是各个现代法模式在之后的发展中遇到的问题，最终指向中国法现有的原因理论应用模式及可能的改善之策研究。

二、国外相关研究文献综述

（一）罗马法相关问题的研究

对于无名协议的原因问题，注释法学家们依照罗马法中“有原因的无名协议产生债”这一模式，开始寻找其他可以使得无名协议产生债的因素，注释法学家们找到了“物”、“言辞”、“合意”等要素，认为无名协议有了这些要素也可以产生债。注释法学派之后的评注法学家们则更进一步，将这些要素统统归于原因的范畴，认为这些要素仅仅是原因的一种，与此同时，需要原因的也不再是无名协议，而是协议。评注法学派最终影响到了多马，多马的学说最终与波蒂尔的观点一起奠定了《法国民法典》中原因理论的基本模式。^②可以说，罗马法中“原因使得无名协议产生债”这一规则，一直处在一个偏离罗马法本义的发展轨道上，越来越多原本不属于原因的内容成为了原因的一部分，原本仅仅涉及无名协议的问题，

^① 中国民法典草案建议稿[Z].梁慧星主编，北京：法律出版社，2003. 绿色民法典草案[Z].徐国栋主编，北京：社会科学文献出版社，2004. 中国民法典草案建议稿及说明[Z].王利明主编，北京：中国法制出版社，2004.

^② 参见徐涤宇. 原因理论研究[M]. 北京：中国政法大学出版社，2005. 106-112. Cfr. SANTORO, RAIMONDO. La causa delle convenzioni atipiche [A] . VACCA, LETIZIA. Causa e contratto nella prospettiva storico-comparatistica [C] . Torino: G. Giappichelli, 1997.101-103.

到后来变为涉及协议及合同的问题。在《法国民法典》颁行之后，无名协议的原因问题并未受到应有的重视，这一问题的罗马法核心片段 D.2,14,7,2,《德国民法典》的理论奠基人萨维尼并不重视，甚至《意大利民法典》原因理论的奠基人贝蒂也不重视，直到近年来的罗马法研究，才越来越重视对这一片段的分析，罗马法的原貌此时才渐渐清晰。

在萨维尼的巨著《当代罗马法体系》中，仅有一处明确提到了片段 D.2,14,7,2,而且内容与合同无关，是关于诉讼问题的^①，且在谈及合同作为债的发生根据时，将对无名协议产生债而言至关重要的 D.2,14,7,2 一笔带过，^②而在专门论及 D.2,14,7,2 的原因的讨论合同效力的部分，萨维尼仍旧没有深入展开。^③

《意大利民法典》中原因理论的缔造者同样不重视这一片段的研究，在贝蒂梳理罗马法原因理论所引的文献中，并没有出现 D.2,14,7,2,^④在贝蒂专门探讨无名协议诉权问题的部分，贝蒂也没有提及这一片段。^⑤

对于 D.2,14,7,2 的研究，可以说是从上个世纪开始才开始蔚为大观的。学者们基于不同法学家观点不同的假设，对 D.2,14,7,2 提出了各种各样的解释，对于 D.2,14,7,2 中的原因究为何指，大致可分为“目的论”、“行为论”、“功能论”三种。目的论认为 D.2,14,7,2 中的原因指行为的目的，主要为桑东洛 (R. Santoro) 主张；行为论认为 D.2,14,7,2 中的原因指“给”这一行为，主要为伽罗 (F. Gallo)、萨尔湛蒂 (M. Sargenti) 所持；功能论认为 D.2,14,7,2 中的原因指协议的“功能”，主要为马萨拉 (T. D. Massara) 所持。

具体说来，桑东洛认为 D.2,14,7,2 中阿里斯托所说的原因，是交易的目的。^⑥伽罗则认为原因即是在先的履行，也就是给 (datio)。^⑦与伽罗持类似结论的萨尔湛蒂也认为原因即给，但萨尔湛蒂的论证路径与伽罗不同，他更侧重从要物合同

^① Véase SAVIGNY. Sistema del Derecho Romano Actual (4), traducido del almen por GUENOUX M. Ch. [M]. Madrid: F.Gòngora Y Companla Editores, 1879.71.

^② Cfr. SAVIGNY. Le obbligazioni, traduzione dall'originale tedesco con Appendici di Giovanni Pacchioni (2) [M]. Torino: Unione Tipografico, 1915.6-11.

^③ Id., pp.234-235.

^④ Cfr. Novissimo Digesto Italiano, a cura di Antonio Azaria- Ernesto Eula[Z]. Torino: Unione Tipografico,1957.33.

^⑤ Cfr. BETTI, EMILIO. Teoria generale delle obbligazioni, III, fonti e vicende dell'obbligazione[M]. Milano: Giuffrè,1954.59-66.

^⑥ Cfr. SANTORO, RAIMONDO. La causa delle convenzioni atipiche [A]. VACCA, LETIZIA. Causa e contratto nella prospettiva storico-comparatistica [C]. Torino: G. Giappichelli, 1997.92.

^⑦ Cfr. GALLO, FILIPPO. Ai primordi del passaggio della sinallagmaticità dal piano delle obbligazioni a quello delle prestazioni [A]. VACCA, LETIZIA. Causa e contratto nella prospettiva storico-comparatistica [C]. Torino: G. Giappichelli, 1997.66.

的角度来理解这一问题。^①马萨拉则是将贝蒂解释交付原因的理论用来解释无名协议的原因，认为原因是协议实现的社会经济功能。^②

上述法学家在研究无名协议原因问题时，注重 D.2,14,7,2 中提到的各个法学家的观点差别，注重结合各个法学家学术背景的差异，各个法学家对其他相关法学问题的观点差异，来研究无名协议的原因具体所指。

对于交付的原因问题，中世纪改造了“有原因的交付得以变动所有权”这一规则，塑造了“名义（titulus）”加“方式（modus）”的所有权变动模式，其中“名义”对应于罗马法中的“正当原因”，“方式”则与“交付”对应。^③这一模式在中世纪占据主导地位，^④在《法国民法典》中发展出了一个变体，最终由德国历史法学派通过物权行为理论颠覆了这一理论。

在这一历史过程中，形成了欧洲私法上三大所有权变动模式，包括：《奥地利民法典》为代表的中世纪法的要因模式，也就是“名义”加“方式”的所有权变动模式；以《法国民法典》为代表的合意模式，也就是单凭债权合意就可变动所有权的模式；以《德国民法典》为代表的抽象模式，即物权行为理论。

无论《奥地利民法典》代表的要因模式，《法国民法典》代表的合意模式，还是《德国民法典》代表的抽象模式，与罗马法的原貌是渐行渐远的。有关交付原因问题，直到上世纪三四十年代，才在意大利法学家贝蒂的努力下，罗马法这一方面的原貌才日渐清晰。这一由贝蒂奠定的通说，后来又由卡泽尔进一步地具体化。

萨维尼的物权行为理论，承自之前的法学家巴尔杜斯、雨果·多诺以及波蒂尔。这种观点认为，单凭交付以及转移所有权的意思，就可以转移所有权了。贝蒂则认为，这一观点极大地扭曲了罗马法的原貌。贝蒂认为，在古典罗马法中，交付须加上就“正当原因”达成的协议才能转移所有权，正当原因包括了买卖、赠与、清偿、设立嫁资、消费借贷等具体情形，也就是说当事人在交付的同时，并非具有转让所有权的主观状态就可以转移所有权，而是必须具备就为何交付的事

^① Cfr. SARGENTI, MANLIO. Labeone: la nascita dell'idea di contratto nel pensiero giuridico romano [J]. Iura, 1987, 38:25.

^② Cfr. DALLA MASSARA, TOMMASO. La causa del contratto nel pensiero di Aristone: della necessità di un concetto [J]. Revista internacional e Derecho Romano, 2009, 22:265.

^③ See MACQUEEN HECTOR L. & VAQUER ANTONI & ESPIAU SANTIAGO ESPIAU ed. Regional Private Laws and Codification in Europe[M]. Cambridge: Cambridge University Press, 2003.37.

^④ See WIEACKER FRANZ. A History of Private Law in Europe[M]. translated by WEIR TONY, Oxford: Clarendon Press, 1995.187.

Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to etd@xmu.edu.cn for delivery details.

厦门大学博硕